الأهلية التجارية

عبد الرزاق جاجان
قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة حلب

الملخص

الأهلية المدنية هي أهلية عامة تتعلّق بكل التصرفات القانونية، أما الأهلية التجارية فهي أهلية خاصة باحتراف التجارة وما يتعلق بها وهي شرط أساسي لاكتساب صفة التاجر.

وظاهرياً توحي النصوص أحياناً إلى تطابق شروط وأحكام كل من الأهليتين المدنية والتجارية، إلا أن التعمق بالبحث يوصل إلى العديد من الفوارق بين الأحكام في كثير من الأحيان، قد تنبه المشرع السوري في قانون التجارة الجديد إلى خصوصية الأهلية التجارية، فأضاف إلى المادة 15 ق.ت عبارة تشير إلى التمايز بين الأهليتين.

حاولت في هذه الدراسة تحليل النصوص الناظمة لأحكام الأهلية والتركيز على إبراز أهم الاختلافات بين الأهليتين المدنية و التجارية.

مقدمة:

عرّف قانون التجارة السوري التجار الأفراد بأنهم: " الأشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية" (المادة التاسعة من قانون التجارة الجديد رقم 33 لعام 2007 الذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 1-4-2008)، وهذا النص مقتبس من قانون التجارة الفرنسي (L'article L. 121-1 du Code de commerce).

فالتاجر القانوني هو من تتوافر فيه شروط محددة فرضها القانون، وأهمها بالنسبة للشخص الطبيعي احتراف العمل التجاري والاستقلالية (أي ممارسة هذا العمل باسمه الشخصي ولحسابه الخاص)، كما يشترط أيضاً لقيام صفة التاجر توافر الأهلية القانونية في الشخص الممارس للنشاط التجاري.

ورد البحث للمجلة بتاريخ //2009
قبل للنشر بتاريخ //2009

وتعرّف الأهلية في الميدان المدني عموماً بأنها: "قدرة المرء وصلاحيته لمباشرة التصرفات القانونية بنفسه"[1]، وهذه الأهلية تختلف عن الأهلية الجزائية المرتبطة بإمكانية معاقبة الشخص وتجريمه، فهل تختلف أيضاً عن الأهلية التجارية أم أن الأهلية المدنية تتطابق تماماً مع الأهلية التجارية؟

تنص المادة 15 من قانون التجارة على أنه: "تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني...". وهذا النص يوحي بأن المشرّع السوري لم يفرّق بين الأهليتين المدنية والتجارية عندما أحال أحكام الأهلية التجارية إلى القانون المدني سواء في النص القديم أو في النص الجديد، إلا أننا عند التعمق بدراسة النصوص والاجتهاد نلاحظ الكثير من الفروق بينهما. لذا يثور التساؤل الآتي:
إلى أي مدى تتماشى أحكام الأهلية التجارية مع أحكام الأهلية المدنية؟

للإجابة على هذا التساؤل يمكننا تتبّع الأحكام العامة للأهلية التجارية (المطلب الأول) ثم نعرّج إلى أحكامها ذات الخصوصية (المطلب الثاني).

المطلب الأول ــ أحكام عامة في الأهلية التجارية:

تعرّف الأهليّة التجارية بأنها: "القدرة على ممارسة واحتراف التجارة ومباشرة الأعمال المتعلّقة بها"[2]. وبالمقارنة مع تعريف الأهلية المدنية يمكن القول أن هذه الأخيرة هي أهلية عامة تتعلّق بكل التصرفات القانونية، أما الأهلية التجارية فهي أهلية خاصة باحتراف التجارة وما يتعلق بها وهي شرط أساسي لاكتساب صفة التاجر(يميّز بعض الفقهاء ومنهم الأستاذ جاك الحكيم بين الأهلية اللازمة لاحتراف التجارة وبين أهلية القيام بعمل تجاري مفرد، وأنا أرى أن النوع الثاني أقرب إلى الأهلية المدنية بينما الخصوصية تظهر في أهلية احتراف التجارة).

وقد تنبّه المشرّع في قانون التجارة الحالي إلى خصوصية الأهلية التجارية، فأضاف إلى المادة 15 منه عبارة تشير إلى التمايز بين الأهليتين حيث أصبحت على النحو الآتي: "تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني وللأحكام الخاصة بالتجّار".

سنعرض أهم أحكام الأهلية التجارية المماثلة للأهلية المدنية سواء أكانت متعلقة بالسن (أولاً) أم متعلقة بعوارض الأهلية (ثانياً).

أولاً – الأحكام المتعلقة بالسن:

تختلف درجة الأهلية التجارية والمدنية للشخص منذ ولادته حتى موته، واكتمال الأهلية قانوناً في سن معينة ما هو إلا قاعدة يعدّ الترشيد أهم استثناءاتها.

أ- درجات الأهلية التجارية:

يمكن تصنيف الأشخاص الطبيعيين من حيث درجة تمتعهم بالأهلية المدنية والتجارية ضمن ثلاث فئات: القاصر غير المميّز والقاصر المميّز والراشد.

1- القاصر غير المميّز:

وهو الطفل الذي لم يبلغ السابعة من عمره (تنص الفقرة الثانية من المادة 47 ق. م على أن: " كل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقد التمييز") ، فمثل هذا القاصر – سواء أكان ذكراً أم أنثى – لا يستطيع مباشرة أيّ من حقوقه المدنية أو التجارية، وتعدّ جميع تصرفاته باطلة بطلاناً مطلقاً باعتباره عديم الأهلية (تنص المادة 111 ق. م على أنه: " ليس للصغير غير المميز حق التصرف في ماله. وتكون جميع تصرفاته باطلة").

2- القاصر المميّز:

عرّفت المادة 162 من قانون الأحوال الشخصية القاصر بأنه: " كل من لم يبلغ سنّ الرشد..."، أي كل من لم يتمّ الثامنة عشرة من عمره. ويسمى القاصر صبياً مميّزاً ويكون ناقص الأهلية إذا ما بلغ سن السابعة (يمكن استخلاص ذلك من أحكام الفقرة الثانية من المادة 47 ق. م)، وهذا ما تؤكده المادة 48 من القانون المدني والتي تنص على أن: " كل من بلغ سنّ التمييز ولم يبلغ سنّ الرشد... يكون ناقص الأهلية، وفقاً لما يقرره القانون".

أما عن حكم تصرفات الصبي المميّز فقد ميّز المشرّع بين ثلاثة أنواع من التصرفات:

أ) التصرفات النافعة نفعاً محضاً (مثل تلقي الصبي للهبات)، وتكون هذه التصرفات صحيحة وغير قابلة للإبطال.

ب) التصرفات الضارة ضرراً محضاً (مثل قيام الصبي بالتبرع لشخص ما)، وتعدّ هذه التصرفات باطلة بطلاناً مُطلقاً حتى لو أجازها الولي (تنص الفقرة الأولى من المادة 112 ق.م على أنه: " إذا كان الصبي مميزاً كانت تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعاً محضاً وباطلة متى كانت ضارة ضرراً محضاً").

ج) التصرفات الدائرة بين النفع والضرر (مثل البيع والشراء)، وهذه التصرفات لا يجوز لناقص الأهلية مباشرتها إلا إذا أُجيز له بذلك، أما إذا مارسها دون إجازة كان التصرف قابلاً للإبطال لمصلحته. ويسقط حق الإبطال إذا بلغ القاصر سن الرشد وأجاز التصرف، أو أجازه الولي أو المحكمة الشرعية (الفقرة الثانية من المادة 112 ق. م).

3- الراشد:

تنص المادة 46 من القانون المدني في فقرتها الأولى على أن: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية" (تؤكد ذلك أيضاً المادة 162 من قانون الأحوال الشخصية)، ويستدل من هذه النصوص بأن الشخص - ذكراً أكان أم أنثى - يُعدّ كامل الأهلية إذا تحقق فيه شرطان أساسيان:

- بلوغه سنّ الرشد، وهو في سورية ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة (و يختلف سن الرشد من دولة لأخرى، فهو في المكسيك والدنمارك مثلاً 25عاماً، وفي هنغاريا والنمسا 24 عاماً، وفي هولندا 23 عاماً، وفي بريطانيا ومصر 21عاماً ، وفي تونس والمغرب 20 عاماً، وفي اسبانيا وفرنسا ولبنان 18 عاماً) [3].

- تمتعه بكامل قواه العقلية، أي غير محجور عليه لجنون أو عته أو سفه أو غفلة.

وتؤكد المادة 110 من القانون المدني أيضاً على أن: " كل شخص أهل للتعاقد، ما لم تُسلب أهليته، أو يحدّ منها القانون"، فالمبدأ العام يقضي بأنه متى بلغ

الشخص سن الرشد وكان غير محجور عليه أمكنه مباشرة جميع الأعمال والتصرفات المدنية والتجارية على حدّ سواء.

ونلاحظ هنا أن المشرع السوري لم يفرّق بين سن الرشد المدني وسن الرشد التجاري، في حين أن بعض التشريعات فرّقت بينهما، فعلى سبيل المثال حدّد التشريع اليمني سن الرشد المدني بخمسة عشر عاماً وسن الرشد التجاري بثمانية عشر عاماً [4].

ب – إمكانية ترشيد القاصر:

المبدأ أن القاصر المميز لا يستطيع التصرف بأمواله إلا بعد رشده (أي بعد إتمامه الثامنة عشرة من عمره)، وبالتالي لا يمكنه – كما قلنا سابقاً – القيام بالتصرفات الضارة به حتى لو أجازها الولي أو الوصي، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فهي قابلة للإبطال (كالبيع والشراء).

إلا أن المشرع كان مرناً بصورة متدرجة عندما سمح بإجازة بعض القصّر في القيام ببعض الأعمال والتصرفات إذا توافرت فيهم شروط محددة.

1– الإجازة الضيقة للقاصر المميز:

أجازت المادة 169 من قانون الأحوال الشخصية للقاصر الذي بلغ سن الثالثة عشرة من عمره أن يتولى إدارة المال الذي يكتسبه من عمله الخاص، ويتمتع هذا القاصر بأهلية كاملة في إدارة هذه الأموال [5]، ولكنه لا يكون ضامناً للديون الناشئة عن إدارته لها إلا في حدود ذلك المال دون غيره.

وتظهر أهمية هذا الحكم بالنسبة لتصرفات القاصر الدائرة بين النفع والضرر، لأن هذه التصرفات تقسم إلى قسمين:

القسم الأول: يشمل التصرفات التي يقصد منها المحافظة على المال وصيانته أو استثماره والانتفاع به، دون استهلاكه والتخلي عنه، وهذا القسم هو الذي يسمح فيه للقاصر أن يتولى بنفسه إدارة الأعمال التي كسبها من عمله الخاص (أعمال الإدارة).

ويقصد المشرّع هنا تدريب القاصر على دخول الحياة العملية من خلال تسيير وإدارة هذه الأعمال البسيطة، والتي لا تكون خطراً عليه.

أما القسم الثاني: فيؤدي إلى التعامل بالأموال على وجه يجاوز حدود الاستثمار العادي وهو ما يطلق عليه اسم (أعمال التصرف)، وهذه التصرفات لا يحق للقاصر القيام بها، لأنها قد تلحق به ضرراً يفوق بكثير الضرر الناشئ عن أعمال الإدارة. وبالتالي يكون بيعه لعقار مثلاً قابلاً للإبطال من قبل وليه أو وصيه حتى لو كان قد كسبه من عمله الخاص، لأن هذا التصرف لا يقصد منه مجرد الانتفاع بالمال واستثماره بل التخلي عنه، في حين أن تأجير هذا العقار هو من أعمال الاستثمار والإدارة التي يحق له القيام بها.

ويمكن القول هنا إن إدارة القاصر للأموال التي كسبها من عمله الخاص لا تمنحه صفة التاجر، ولن يكون بالإمكان شهر إفلاسه، لأن من أهم خصائص التاجر مسؤوليته المطلقة بكل أمواله عن ديونه التجارية.

2- الترشيد المدني والترشيد التجاري:

أورد المشرّع السوري حالة استثنائية يستطيع فيها القاصر تسلّم أمواله والتصرف بها، إذ تنص المادة 113 من القانون المدني على أنه: "إذا بلغ الصبي المميز الخامسة عشرة من عمره، وأذن له في تَسلّم أمواله لإدارتها، أو تسلّمها بحكم القانون، كانت أعمال الإدارة الصادرة منه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون".

وهذا ما نسميه بالترشيد (أو الإذن أو الإجازة القضائية)، ويكون القاصر المرشد كامل الأهلية في حدود ما أذن به وفي التقاضي فيه (المادة 166من قانون الأحوال الشخصية).

نلاحظ من النص السابق ضرورة توافر شرطين للترشيد:

- أن يبلغ القاصر سن الخامسة عشر من عمره.

- أن يحصل على إذن خاص بإدارة كل أمواله أو بعضها من القاضي الشرعي (باعتباره صاحب الولاية العامة) استناداً إلى أحكام المادة 165 من قانون الأحوال الشخصية.

نتساءل هنا:

هل يكفي الترشيد المدني لممارسة التجارة ومنح القاصر صفة التاجر؟

ظاهرياً تبدو الإجابة بسيطة وواضحة، حيث إن المادة 15من قانون التجارة أحالت أحكام الأهلية التجارية صراحة إلى القانون المدني، لكنني أرى أن هناك فروقاً بين الترشيد المدني والترشيد التجاري استناداً إلى الحجج التالية:

1- إن المشرّع تنبه للفرق بين الأهلية المدنية والأهلية التجارية، فعدّل في محتوى المادة 15 ق.ت جديد وأصبحت - كما ذكرنا سابقاً - على النحو الآتي: " تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني وللأحكام الخاصة بالتجّار ".

أي لابدّ من مراعاة خصوصية الترشيد التجاري بما يتناسب مع نتائج هذا الترشيد، كاكتساب صفة التاجر مثلاً.

2- القاصر المأذون مدنياً يمكنه مباشرة أعمال الإدارة وما يتفرع عنها - دون أعمال التصرف - وفقاً لمنطوق الفقرة الأولى من المادة 165 ق. الأحوال الشخصية، إلا أن الفقرة الثانية من نفس المادة اشترطت موافقة القاضي صراحة على مزاولة القاصر للتجارة حتى يعتبر مرشداً تجارياً، أي لا يكفي الترشيد المدني حتى يكتسب القاصر صفة التاجر.

وبالترشيد التجاري يصبح القاصر كامل الأهلية فيما أذن له وفي التقاضي فيه (م 166ق.أ.ش).

فإذا كان الترشيد مطلقاً اكتسب القاصر صفة التاجر بموجب صك الترشيد وترتب عليه كل التزامات التجار واكتسب الحقوق المقررة لهم.

(المشرع الفرنسي بعد تعديله للمادة (L. 121-2) من قانون التجارة بموجب قانون 5 تموز،1974 لم يعدْ يقبل بمنح القاصر صفة التاجر ولو كان مرشّداً:

" Le mineur, même émancipé, ne peut être commerçant"

أما ترشيد القاصر مدنياً وفق أحكام القانون الفرنسي فيتحقق في حالتين: الحالة الأولى يعتبر القاصر فيها مرشّداً حكماً بزواجه وهو دون السن القانونية، وفي الحالة الثانية يصبح القاصر مرشّداً إذا ما بلغ سن السادسة عشرة من عمره وحصل على تصريح من والديه أو من مستشار العائلة ، وتمّ تسجيل هذا التصريح في السجل التجاري).

وعموماً لا يمنح القاضي القاصر الترشيد إلا بعد سماعه والتأكد من مخايل الرشد لديه وسماع أقوال الوصي (ف2 م164ق.أ.ش).

وقد أوجبت المادة 167من قانون الأحوال الشخصية على القاصر المرشد تقديم حساب سنوي للقاضي، وعند اللزوم يمكن للقاضي تحديد الإذن وتقييده أو حتى سلبه من القاصر (م168ق.أ.ش).

ثانياً– الأحكام المتعلقة بعوارض الأهلية:

لاحظنا التدرج في أحكام الأهلية من الانعدام إلى الكمال بالتوازي مع تقدم السن، إلا أن الأهلية يعتريها بعض العوارض فتعدمها أو تنقصها.

أ– فاقدو الأهلية: وهم المجنون والمعتوه.

1– الجنون: المجنون هو الشخص المصاب بمرض أفقده رشده ومداركه العقلية، ويكون الجنون إما مطبقاً أو متقطعاً.

ومن البديهي القول أن المجنون لا يصلح لممارسة التجارة في أية حال من الأحوال.

2– العته: عرّفت المادة 232 من قانون العقوبات العته بأنه: " عاهة عقلية تنقص قوة الوعي أو الاختيار في الأعمال". والمعتوه أقرب إلى الطفل في تصرفاته، إذ أن عقله لا ينمو بصورة سليمة، ويأتي عادةً بحركات صبيانية في الفرح أو الحُزن، ولا يهتدي إلى التصرفات الصائبة، وبهذا يكون العته أقل درجة من الجنون.

ويُعدّ كل من المجنون والمعتوه فاقد الأهلية كالصبي غير المميز (الفقرة الأولى من المادة 47 ق. م.)، لكن القانون ميّز بشأن تصرفاتهما بين حالتين، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 115 من القانون المدني على أنه: " يقع باطلاً

تصرف المجنون والمعتوه إذا صدر التصرف بعد شهر قرار الحجر"، أما الفقرة الثانية من المادة نفسها فتنص على أنه: "إذا صدر التصرف قبل قرار الحجر فلا يكون باطلاً إلا إذا كانت حالة الجنون والعته شائعة وقت التعاقد أو كان الطرف الآخر على بينة منها". ويرى بعض الشرّاح أن هذا النص منسوخ بنص المادة 200 من قانون الأحوال الشخصية التي تنص على أن:" المجنون والمعتوه محجوران لذاتهما ويقام على كل منهما قيّم بوثيقة.

ويستندون وفقاً لقواعد التفسير عند تناقض النصوص إلى أن قانون الأحوال الشخصية صدر بعد القانون المدني والنص اللاحق ينسخ النص السابق [6].

ب- ناقصو الأهلية:

سنعرّف بناقصي الأهلية ومدى أهليتهم في مباشرة التصرفات القانونية، سواء كان النقص راجعاً لسوء التدبير (السّفيه) أو لضعف العقل (المغفّل).

1- السفه: يمكن تعريف السّفيه بأنه:الشخص الذي لا يُحسن التصرف في ماله ويُبذر ويُسرف فيه [7].

وقد يصعب التفريق أحياناً بين الكرم والسخاء من جهة وبين حالة السفه من جهة أخرى.

2- الغفلّة: المغفّل: هو من يسهُل خداعه في المعاملات لضعف في عقله أو لبلاهته، وهو ما أكدته المادة 200 من قانون الأحوال الشخصية في الفقرة الرابعة منها، (كالمصاب بالخَرف الشيخي مثلاً).

ويُعدّ كل من السّفيه والمغفّل ناقص الأهلية، إذ جاء في المادة 48 ق. م: "كل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقاً لما يقرره القانون".

وطبعاً لا يكون السّفيه أو المغفّل محجوراً عليه إلا بحكم قضائي (المادة 114 ق. م وكذلك المادة 200 ق.أ.ش في الفقرة 2 منها)، وهذا يعني أنه قبل الحجر تكون جميع تصرفاتهما صحيحة إلا إذا كانت نتيجة استغلال أو تواطؤ (ف 2م116ق.م) كما يجوز لهما طلب الإبطال للغلط أو التدليس أو الإكراه أو

الغبن وفقاً للمواد (من 121حتى 131ق.م)، أما بعد قرار الحجر فتطبق عليهما أحكام الصبي المميّز استناداً لأحكام المادة 116 من القانون المدني.

وقد جاءت المادة 120ق.م بحكم عام يشمل جميع ناقصي الأهلية إذ تنص على أنه: "يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد، وهذا مع عدم الإخلال بإلزامه بالتعويض إذا لجأ إلى طرق احتيالية ليخفي نقص أهليته".

والسؤال الذي يطرح نفسه: هل يجوز الاتجار بأموال ناقصي أو فاقدي الأهلية؟

من حيث المبدأ لا يجوز للولي أو الوصي أو القيّم إنشاء تجارة ابتداءً لمصلحة ناقص أو فاقد الأهلية، ولكن إذا آلت للقاصر مثلاً تجارة ناجحة بالإرث أو الوصية، فلابدّ لوليه أو وصيه من ممارسة التجارة باسم هذا الصغير ولحسابه لما في ذلك من مصلحة أكيدة له، وفي هذه الحالة نتساءل من يُعد التاجر: الولي أو الوصي أم القاصر؟

يسمي الفقه هذه الحالة " تجارة بدون تاجر" (Commerce sans commerçant)، ولحل هذه المشكلة يرى بعض الفقهاء إعطاء القاصر صفة تاجر ناقصة حماية له، بحيث تقتصر آثار هذه الصفة على أموال القاصر دون شخصه (لقد سار على هذا النهج المشرع الكويتي في المادة 19 ق.ت، وكذلك المشرع المصري في المادتين 12 و13 ق. ت)، أما في فرنسا فيميل الرأي الراجح إلى اعتبار الولي أو الوصي تاجراً، لأنه وإن كان سيمارس التجارة لحساب القاصر، لكنه سيمارسها باسمه الشخصي وهو سيظهر أمام الغير بمظهر التاجر الكامل وسيكون ضامناً بجميع أمواله للالتزامات التي سينشئها لحساب الصغير [8].

وأعتقد أن الرأي الأول أقرب إلى المنطق، لأن ولي القاصر أو وصيه يبقى مجرد نائب ولا يتحمل أي التزام ما دام يمارس عمله في حدود نيابته، أما القاصر فهو صاحب المال ولا ضير من تحميله الالتزامات المالية الناشئة عن تجارته.

المطلب الثاني ــ أحكام خاصة في الأهلية التجارية:

إلى جانب الأحكام العامة للأهلية التجارية توجد أحكام خاصة بالنساء (أولاً) وأحكام خاصة بالأجانب الذين يرغبون احتراف التجارة في سورية (ثانياً).

أولاً – الأحكام الخاصة بالنساء:

يبدو أن الأحكام المتعلقة بالمرأة المتزوجة تختلف عن أحكام الأهلية للمرأة غير المتزوجة في العديد من الجوانب.

أ- المرأة غير المتزوجة:

لا نجد أحكاماً خاصة بالأهلية التجارية للمرأة، لأن أحكام الأهلية والأحوال الشخصية في التشريع السوري مأخوذة عموماً من الشريعة الإسلامية في الكثير من مسائلها.

وهذا يعني أن المرأة السورية الراشدة يمكنها احتراف التجارة سواء أكانت عازبة أم أرملة أم مطلقة، لأن المرأة في سورية تتمتع بشخصية قانونية وذمة مالية مستقلة، ولا تحتاج قانوناً لأي ترخيص من الولي مادامت راشدة، ولا توجد شروط خاصة بأهليتها، ولها حرية التصرف بأموالها سواء في التجارة أو غيرها [9].

إذن التشريع السوري لا يفرد أحكاماً خاصة تميز أهلية الرجل عن أهلية المرأة لممارسة التجارة، وهذا يعني أن المرأة السورية إذا أتمت الثامنة عشر من عمرها تعدّ كاملة الأهلية المدنية والتجارية، لأن الأهلية التجارية تحكمها أحكام الأهلية المدنية بإحالة صريحة من المادة 15 من القانون التجاري إلى ما جاء في القانون المدني.

وبالتالي يمكن تطبيق أحكام الترشيد التجاري أيضاً بذات الشروط المطلوبة للصبي القاصر على الفتاة القاصر وفقاً لأحكام المادة 113 من قانون التجارة ويشترط بها توافر شرطين لتصبح القاصر مرشدةً تجارياً – كما قلنا سابقاً ـــ وهما:

- أن تبلغ سن الخامسة عشر من عمرها.
- أن تحصل على أذن خاص بممارسة التجارة من القاضي الشرعي [10].

ونتساءل هنا: هل تستطيع المرأة الأجنبية غير المتزوجة أن تحترف التجارة في سورية دون قيد أو شرط شأنها شأن المرأة السورية؟

الإجابة عن هذا السؤال تستدعي الرجوع إلى أحكام القانون الدولي الخاص والاتفاقيات التي صادقت عليها سورية، لتحري الشروط المطلوبة لرعايا كل دولة.

ب- المرأة المتزوجة:

قلنا سابقاً إن المرأة السورية الراشدة لا تحتاج لأي أذن أو ترخيص من الولي أو الزوج حتى تحترف النشاط التجاري،وهذا الحكم يمكن تعميمه سواء أكانت المرأة متزوجة أم غير متزوجة.

ولا يستطيع الزوج منع زوجته من ممارسة التجارة، لأن النظام المالي للزواج في سورية هو نظام فصل الأموال [11]، أي أن أموال الزوجين تبقى منفصلة بحيث يستقل كل منهما بما يملك [12 ,13].

أما المرأة الأجنبية فيبدو أن حريتها مقيدة في ممارسة التجارة في العديد من البلدان، ومن جهة أخرى قد يؤثر تعدّد أنظمة الزواج في بلادها على ممارستها للتجارة.

1- التدرج في تحرير المرأة المتزوجة:

كثيراً ما نسمع دعوات لتحرير المرأة في البلاد العربية والإسلامية ومنذ زمن بعيد، ويبدو أن هذه الدعوات مُغرضة أو مُبالغٌ فيها في كثير من الأحيان.

أقول في هذا المقام إن المرأة في الشريعة الإسلامية وفي أغلب التشريعات العربية مصونة وحرّة، إلا أن العادات والأعراف الاجتماعية هي التي تقيدها أحياناً.

وبالمقارنة سأعرض الوضع التشريعي للمرأة التاجرة، في فرنسا مثلاً (وهي المعروفة ببلد الحرية وحقوق الإنسان).

كانت المادة 4 من قانون التجارة الفرنسي لعام 1807 تنص قبل تعديلها على أنه: "لا يجوز للزوجة ممارسة التجارة إلا بموافقة زوجها". وهذا يعني أن حرية المرأة المتزوجة كانت مقيّدة في فرنسا ولا يمكنها احتراف التجارة إلا بترخيص من الزوج بغض النظر عن النظام المالي لزواجهما، لأنها كانت تعدّ تابعة له. وقد تعرّض هذا النص للعديد من التعديلات، أهمها ما يلي:

جاء القانون المؤرخ في 1942/9/22 بتخفيف لحدّة النص حيث أصبح على النحو الآتي: "يمكن للمرأة أن تمارس التجارة إلا إذا عارض الزوج... ".

ثم بموجب قانون 1965/7/13 أصبح النص على النحو الآتي: " يمكن للمرأة المتزوجة أن تمارس التجارة بحرية ولكنها لا تعدّ تاجرة إلا إذا مارست تجارة منفصلة عن تجارة زوجها" [14].

نلاحظ هنا أن المشرع الفرنسي حرّر المرأة الفرنسية من سلطة زوجها تدريجياً، فلم تعدْ بحاجة لإذن الزوج، ومع ذلك هي محرومة من صفة التاجر إذا كانت تمارس التجارة مع زوجها.

وأخيراً جاء تعديل لنص المادة 4 بالقانون رقم 596 تاريخ 1982/7/10 فأصبح يتحدث عن كلا الزوجين ولا يتعلق بقيود خاصة بالزوجة، إذ ينص على أنه: " إذا كان أحد الزوجين تاجراً فلا يكون قرينه تاجراً أيضاً إلا إذا مارس نشاطاً تجارياً منفصلاً عن القرين الآخر"[3] وهذا النص حالياً هو مضمون المادة L.121-3 من قانون التجارة الفرنسي الجديد لعام 2000.

نتساءل هنا: هل تستطيع المرأة الأجنبية احتراف التجارة في سورية؟

المرأة الأجنبية مُلزمة بالحصول على ترخيص مسبق من الزوج وتسجيله في السجل التجاري حتى تستطيع احتراف التجارة في سورية – إذا كان قانون جنسيتها يشترط ذلك – وهو ما أكدته المادة 25 من قانون التجارة الجديد التي توجب على كل تاجر تقديم تصريح يحتوي بعض البيانات، وقد نصت الفقرة (ه) من هذه المادة على أنه: "إذا كان الأمر يختص بامرأة متزوجة تابعة لجنسية أجنبية يقضي قانون الأحوال الشخصية الذي تخضع له بألا تتعاطى التجارة إلا بترخيص صريح من زوجها فيذكر الترخيص المعطى لها وفاقاً للقانون المشار إليه".

2- تعدّد الأنظمة المالية للزواج:

خلافاً للتشريع السوري تتعدد الأنظمة المالية للزواج في الكثير من التشريعات الغربية، وأشهر هذه الأنظمة أربعة:

1- نظام فصل الأموال Separation de biens: أي أن أموال الزوجين تبقى منفصلة ولكل منهما ذمته المالية المستقلة.

2- نظام دمج الأموال 'Communaute: أي تتحد ذمة الزوج المالية بذمة زوجته وتندمج جميع أموالهما السابقة للزواج واللاحقة له في ذمة واحدة.

3- نظام الدوطة Re'gime dotal: هو نظام يقوم على فصل الأموال، ولكن يحق للزوج التمتع بأموال الدوطة المقدمة له من زوجته فيأكل ثمارها ويحافظ على أصل المال (الذي يعدّ هدية زواج من نوع خاص).

4- نظام وحدة الأموال المكتسبة بعد الزواج: وفيه تندمج أموال الزوجين التي يكسبانها بشكل مشترك بعد عقد الزواج وتبقى الأموال الأخرى مستقلة [15].

وعند عقد القران يختار الزوجان النظام المالي الذي يناسبهما ويتفقان عليه، ويترتب على هذا الاختيار العديد من الآثار، ففي الميدان التجاري قد يتحفظ بعض التجار في التعامل أو يتشجع، سعياً لضمان حقوقهم بصورة أفضل عند معرفة ملاءة التاجر المالية ونظامه المالي للزواج.

فمثلاً إذا كانت المرأة التاجرة متزوجة وفق نظام دمج الأموال فإن التجار يرغبون بالتعامل معها أكثر (بعد التأكد من حصولها على إذن الزوج إذا كان مطلوباً) لأن أموال زوجها تكون ضامنة للديون التي تنشأ عن مزاولتها النشاط التجاري.

لذا أوجب المشرع السوري في الفقرة التاسعة من المادة 25 ق. ت تسجيل النظام المالي للزواج في السجل التجاري بالنسبة للتاجر أو التاجرة الأجنبية إذا كان مختلفاً عن النظام المالي للزواج في سورية (نظام فصل الأموال).

نلاحظ مما سبق الحرية التامة لاحتراف المرأة السورية للنشاط التجاري، (ومؤخراً صرنا نسمع عن سيدات أعمال نشطات في مشاريعهن التجارية وأثبتن جدارة في تجارتهن). وحتى لو كانت المرأة متزوجة لا تحتاج قانوناً لترخيص الزوج أو السماح لها باحتراف التجارة، ولكن قد يعترض الزوج على خروج زوجته من البيت والاحتكاك بالرجال استناداً لأعراف وعادات منتشرة هنا وهناك (يرى بعض الدارسين أن إذن الزوج هو قيد على الخروج من البيت وليس قيداً على قيام المرأة بالتصرفات القانونية) [16] وشرعاً تحتاج المرأة إذناً للخروج من

المنزل اعتماداً على واجب طاعة الزوجة لزوجها و يسقط حق الزوجة في النفقة إذا عملت خارج البيت دون إذن زوجها (المادة 73 ق.أ.ش بعد تعديلها عام 1975) ، لكن لا يستطيع الزوج شرعاً ولا قانوناً منعها من تشغيل أموالها في الأنشطة التجارية، ونذّكر هنا بزوجة الرسول (عليه الصلاة والسلام) السيدة خديجة بنت خويلد، التي كانت من كبار التجار وسيدات الأعمال في مكة.

ثانياً– الأحكام الخاصة بالأجانب:

هناك أحكام خاصة بالتجار الأفراد وأحكام أخرى تتعلق بالشركات الأجنبية التي ترغب بممارسة التجارة في سورية.

أ– التجار الأفراد:

يبدو أن القانون السوري يفرّق بين العرّب والأجانب في المعاملة:

1– رعايا الدول العربية: أنزل المشرع السوري مواطني الدول العربية منزلة المواطنين السوريين أي أن كل من يحمل جنسية عربية يمكنه أن يحترف التجارة في سورية دون أي شروط، فقط عليه الحصول على سند الإقامة[11].

وبالنسبة للفلسطينيين اللاجئين إلى سورية لا يختلفون عن السوريين (بموجب القانون 260 لعام 1956) مع احتفاظهم بجنسيتهم الفلسطينية.

2– رعايا الدول الأجنبية: نتساءل هنا: هل يستطيع الأجنبي احتراف التجارة في سورية ؟

الأجنبي مُلزم بالحصول على ترخيص مسبق من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل (م35 من قانون العمل الموحد رقم 91 لعام 1959 والمادة 27 من القانون رقم 34 لعام 2008 الخاص بفروع ومكاتب ووكالات الشركات والمؤسسات الأجنبية). وعليه تسجيل هذا الترخيص في السجل التجاري حتى يستطيع احتراف التجارة في سورية.

وطبعاً يخضع الأجانب لأحكام القانون الدولي الخاص أيضاً (شروط الحصول على الإقامة وشرط المعاملة بالمثل (بالنسبة للسماح للسوريين بممارسة التجارة في بلد ذلك الأجنبي) وغير ذلك من شروط... [17].

أ- الشركات التجارية: نصت المادة الثالثة من القانون رقم 34 لعام 2008 في الفقرة الأولى على أنه:" لا يجوز لأي شخص اعتباري أجنبي أن يزاول نشاطه الرئيسي أو أن يمارس أي عمل تجاري في سورية أو ينشئ فرعاً أو مكتباً له ما لم يكن مسجلاً وفق أحكام هذا القانون وبعد الحصول على تصريح بالعمل بمقتضى القوانين والأنظمة النافذة".

أما الشركات والمؤسسات التي تكون حكومات الدول مساهمة أو مشاركة فيها فتحتاج لتسجيلها الحصول على موافقة رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الاقتصاد والتجارة (ف 2 م3 من قانون 34).

وقد بينت المواد 4 وما بعدها من القانون ذاته المعلومات التي يتضمنها طلب التسجيل ومرفقاته، كما اشترطت المادة 17 منه أن يكون المدير العام للشركة الأجنبية شخصاً طبيعياً سوري الجنسية أو شخصية اعتبارية (ممثلة بشخص طبيعي) مؤسسة في سورية وكل الشركاء فيها سوريّون ولهم موطن مختار في سورية.

واستثناءً أجاز المشرع تعيين مدير عام غير سوري بعد الحصول على موافقة وزير الاقتصاد والتجارة (مثلاً في القطاع المصرفي والمالي).

ويتم التسجيل بسجل خاص في وزارة الاقتصاد والتجارة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب (م21 من قانون فروع ومكاتب ووكالات الشركات والمؤسسات والهيئات الأجنبية).

وقد يشترط المشرع أحياناً الجنسية السورية حصراً لمزاولة مهنة تجارية ما، ولا يسمح للأجانب بذلك كاستيراد بعض السلع أو المواد ذات الطبيعة الخاصة وغير ذلك من أنشطة .

الخاتمة:

أصبح من الواضح أن الأهلية التجارية لا تتطابق تماماً مع الأهلية المدنية رغم التشابه بينهما في كثير من الحالات.

ويظهر الاختلاف بينهما بوضوح في الترشيد القضائي للقاصر، إذ لا يكفي الترشيد المدني لمزاولة القاصر مهنة تجارية بل لابدّ من ترشيد تجاري صريح أي أن يذكر القاضي صراحة في صك الترشيد حق القاصر في احتراف التجارة بشكل مطلق أو تقييد الترخيص له بنوع من التجارة، فيصبح القاصر كامل الأهلية فيما أذن له وتعدّ جميع تصرفاته وأعماله التجارية صحيحة لأنها مجازة مسبقاً بموجب صك الترشيد ويكتسب صفة التاجر ويترتب عليه الآثار الناجمة عن هذه الصفة:

أ- التسجيل في السجل التجاري كتاجر.

ب- مسك الدفاتر التجارية الإلزامية.

ج- الإثبات في مواجهته بكل طرق الإثبات.

د- تطبيق نظام الصلح الواقي والإفلاس عليه.

ه- يكون ناخباً في الغرف التجارية.

كما يمكن للقاصر المرشّد التصرف بعقار يملكه أو الدخول كشريك متضامن في شركة لأنه يكتسب صفة التاجر الكاملة،كما يمكنه التعامل بالأسناد التجارية مادام صك الترشيد لم يمنعه من ذلك (خلافاً للمشرّع الفرنسي الذي نص صراحة في المادة L.511-5 من قانون التجارة على بطلان سند السحب الموقّع من قاصر دون الثامنة عشرة حتى ولو كان مرشّداً.).

ونؤكد هنا اختلاف المواقف التشريعية حول مسألة الأهلية التجارية إذ تتماشى هذه المواقف مع السياسة التشريعية لكل دولة، وحتى ضمن الدولة الواحدة نجد اختلافاً في الأحكام، فيشترط للمرأة الأجنبية التي ترغب بمزاولة التجارة شروطاً خاصة وللشركات الأجنبية شروطاً أخرى... وهكذا ومن هذا البحث تمّ التوصل للنتائج الآتية:

1- الأهلية المدنية هي أهلية عامة تتعلّق بكل التصرفات القانونية، أما الأهلية التجارية فهي أهلية خاصة باحتراف التجارة، ورغم التشابه في بعض الأحكام إلا أن الأهلية التجارية لها أحكامها الخاصة بها.

2- الأهلية التجارية عموماً لها شروط لابدّ من توافرها، إلا أن الكثير من الأحكام الخاصة تتفرع فيها وتتشعب، كأهلية المرأة وأهلية الأجانب.

3- الراشد تجارياً يكتسب صفة التاجر، وكذلك المرشد تجارياً يصبح كامل الأهلية في حدود ما أجيز له وقد يكتسب صفة التاجر.

وبناء على ما سبق ولتعميم الفائدة نعلن التوصيات التالية:

أولاً- لأن الأهلية شرط في إجراء التصرفات عموماً، والأهلية التجارية شرط من شروط احتراف التجارة، فالتجار والمحامون والقضاة يحتاجون للتعرف على تفاصيل الأحكام العامة والخاصة للأهلية التجارية لمعرفة من يكتسب صفة التاجر ومن لا يكتسب هذه الصفة، لذا من المفيد إجراء ندوات للمعنيين والمهتمين بأحكام الأهلية خصوصاً وبمسائل الأحوال الشخصية عموماً ولاسيما المحامين وموظفي السجل التجاري.

ثانياً- تشجيع إجراء البحوث القانونية الأكاديمية المعمّقة ونشرها في المجلات وعلى شبكة الإنترنت، فمثلاً نشر البحوث المتعلقة بالأهلية التجارية يساعد التجار الأجانب الذين يرغبون الاستثمار في سورية في التعرّف على شروط ممارسة الأجانب للتجارة والأحكام الخاصة بالمرأة المتزوجة والواجبات المترتبة عليها حتى تتمكن من احتراف التجارة وغير ذلك.

ثالثاً- توجيه التوصية للسادة القضاة الشرعيين بالتشدد في منح الترشيد التجاري للقصّر، أي التثبت من مخايل الرشد لدى القاصر طالب الإذن وسماع الوصي وبعض العارفين والمطلعين على حياة القاصر، قبل إصدار قرار ترشيده والسماح له باحتراف التجارة، وذلك حماية له ولأمواله.

رابعاً- التوصية إلى المنظمات والهيئات المهتمة بالتجارة الدولية بتجميع النصوص القانونية المتعلقة بأحكام الأهلية التجارية من تشريعات الدول، ونشر ملخصات وبيانات عنها في كتيبات ونشرات أو من خلال شبكة الإنترنت ،لتسهيل التبادلات التجارية والعمل القضائي وإفادة الباحثين و طلبة الجامعة.

خامساً- السعي عربياً ودولياً لتوحيد أحكام الأهلية عموماً أو على الأقل أحكام

الأهلية التجارية، لأن الاختلاف في هذه الأحكام والتفاوت في سن الرشد وشروط الترشيد، كثيراً ما يؤدي لإشكالات كثيرة، خاصة في ميدان التجارة الدولية.

سادساً- حذف النصوص المتعلقة بالأهلية من القانون المدني لأنها متعارضة مع نصوص قانون الأحوال الشخصية، لتخفيف الاضطرابات واللبس أو التناقض أحياناً.

وفي الختام أرجو أن أكون قد وفقت في تحديد مفهوم دقيق للأهلية التجارية وإبراز خصوصيتها، لما لها من أهمية بالنسبة لاحتراف التجارة واكتساب صفة التاجر، وتمكنت من تحديد نقاط اختلافها مع الأهلية المدنية والوصول إلى التمييز بين الترشيد التجاري والترشيد المدني.

المراجع

1)- **الصويد** الشاذلي، 1993/1992- **الأهلية.** رسالة تخرج من المعهد الأعلى للقضاء، وزارة العدل التونسية، الفوج الرابع.

2)- **النخلي** محمد، 1994- **الوجيز في القانون التجاري.** مكتبة البديع، مراكش، ص64.

3)- **جاجان** عبد الرزاق، 1995، **قيام صفة التاجر في التشريع التونسي.** رسالة للحصول على شهادة الدراسات المعمقة (DEA)، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس. ص34 و37.

4)- **الحاج** محمد عبد القادر، **شرح القانون التجاري اليمني**، طبعة غير مؤرخة، الناشر غير معروف. ص182 وما بعد.

5)- **القاسم** هشام، 1982- **المدخل إلى علم القانون**. منشورات جامعة دمشق. ص347 و348.

6)- **عيسى** أحمد و **عساف** فيصل، 2004- **المدخل إلى علم القانون،** جامعة حلب، كلية الاقتصاد. ص261.

7)- **الكردي** أحمد حجي، 2004- **الأحوال الشخصية (الأهلية- النيابة الشرعية...).** كلية الحقوق في جامعة حلب. ص36 وما بعد.

8)- VALLANSAN J.; 2001- Commerçants: Incapacités, Interdictions, Incompatibilités, Commerçants étrangers, JCP, Fasc. 55, 20 Février, n. 19.

9)- **جاجان** عبد الرزاق، **فارس** عمر، 2007- **مبادئ القانون التجاري (بري- بحري- جوي)**. منشورات كلية الاقتصاد، جامعة حلب. ص62.

10)- **جاجان** عبد الرزاق، **برغل** عبد القادر، **فارس** عمر، 2008- **المدخل إلى القانون التجاري**. منشورات كلية الحقوق، جامعة حلب. ص124.

11)- **فرعون** هشام، 1994- **القانون التجاري البري، ج 1.** منشورات كلية الحقوق، جامعة حلب، ص111 و113.

12)- **نفّاخ** محمد أحمد، 2001- **الوضع المالي للمرأة بين الفقه الإسلامي والقوانين الشرعية (دراسة مقارنة)**، الناشر غير معروف، ط1. ص209 وما بعد.

13)- **عكّام** محمود علي ، 2004- **أسرتي وإسلامي**، فصّلت للدراسات والترجمة والنشر، حلب، ط2. ص113 وما بعد.

14)-RIPERT G.; ROBLOT R., 1980- Traité de Droit commercial, T.1, Paris. P164 et suiv.

15)- **السباعي** أحمد شكري، 1993- **الوسيط في القانون التجاري المغربي، ج3.** دار نشر المعرفة، الرباط. ص.346

16)- **السعيدي** عبد الرزاق، 1967- **أحكام الأهلية في القانون التونسي واللبناني**. مجلة القضاء والتشريع التونسية، العدد الأول. ص19.

17)- **الأحمد** شواخ محمد، 2006- **قانون العمل.** منشورات كلية الحقوق (الدراسات القانونية)، جامعة حلب. ص172 وما بعد.